



Bacheloroppgave

ADM650 Jus og administrasjon

Forbudet mot aldersdiskriminering ved ansettelser

Anette Oseth

Totalt antall sider inkludert forsiden: 32

Molde, 22.05.2018



Høaskolen i Molde

Obligatorisk egenerklæring/gruppeerklæring

Den enkelte student er selv ansvarlig for å sette seg inn i hva som er lovlige hjelpemidler, retningslinjer for bruk av disse og regler om kildebruk. Erklæringen skal bevisstgjøre studentene på deres ansvar og hvilke konsekvenser fusk kan medføre. Manglende erklæring fritar ikke studentene fra sitt ansvar.

<i>Du/dere fyller ut erklæringen ved å klikke i ruten til høyre for den enkelte del 1-6:</i>		
1.	Jeg/vi erklærer herved at min/vår besvarelse er mitt/vårt eget arbeid, og at jeg/vi ikke har brukt andre kilder eller har mottatt annen hjelp enn det som er nevnt i besvarelsen.	<input type="checkbox"/>
2.	Jeg/vi erklærer videre at denne besvarelsen: <ul style="list-style-type: none">• ikke har vært brukt til annen eksamen ved annen avdeling/universitet/høgskole innenlands eller utenlands.• ikke refererer til andres arbeid uten at det er oppgitt.• ikke refererer til eget tidligere arbeid uten at det er oppgitt.• har alle referansene oppgitt i litteraturlisten.• ikke er en kopi, duplikat eller avskrift av andres arbeid eller besvarelse.	<input type="checkbox"/>
3.	Jeg/vi er kjent med at brudd på ovennevnte er å <u>betrakte som fusk</u> og kan medføre annullering av eksamen og utestengelse fra universiteter og høgskoler i Norge, jf. Universitets- og høgskoleloven §§4-7 og 4-8 og Forskrift om eksamen §§14 og 15.	<input type="checkbox"/>
4.	Jeg/vi er kjent med at alle innleverte oppgaver kan bli plagiatkontrollert i Ephorus, se Retningslinjer for elektronisk innlevering og publisering av studiepoenggivende studentoppgaver	<input type="checkbox"/>
5.	Jeg/vi er kjent med at høgskolen vil behandle alle saker hvor det forligger mistanke om fusk etter høgskolens retningslinjer for behandling av saker om fusk	<input type="checkbox"/>
6.	Jeg/vi har satt oss inn i regler og retningslinjer i bruk av kilder og referanser på biblioteket sine nettsider	<input type="checkbox"/>

Publiseringsavtale

Studiepoeng: 15

Veileder: Odd Anders Bøyum-Folkeseth

Fullmakt til elektronisk publisering av oppgaven

Forfatter(ne) har opphavsrett til oppgaven. Det betyr blant annet enerett til å gjøre verket tilgjengelig for allmennheten (Åndsverkloven, §2).

Alle oppgaver som fyller kriteriene vil bli registrert og publisert i Brage HiM med forfatter(ne)s godkjenning.

Oppgaver som er unntatt offentlighet eller båndlagt vil ikke bli publisert.

Jeg/vi gir herved Høgskolen i Molde en vederlagsfri rett til å gjøre oppgaven tilgjengelig for elektronisk publisering:

☒ ja ☐ nei

Er oppgaven båndlagt (konfidensiell)?

☐ ja ☒ nei

(Båndleggingsavtale må fylles ut)

- Hvis ja:

Kan oppgaven publiseres når båndleggingsperioden er over?

☒ ja ☐ nei

Er oppgaven unntatt offentlighet?

☐ ja ☒ nei

(inneholder taushetsbelagt informasjon. Jfr. Offl. §13/Fvl. §13)

Dato: 21.05.2018

Forord

Bakgrunn for valg av tema:

Da jeg valgte jus og administrasjon som studiet var dette på grunn av min store interesse for jus, noe jeg har vært interessert i så lenge jeg kan huske. Det var derfor at det ikke var noen tvil om at jeg ønsket at bacheloroppgaven min skulle omhandle denne delen av studiet og i tillegg har den juridiske delen av studiet blitt min sterkeste faglige side.

Da jeg i det andre semesteret studerte arbeidsrett fikk jeg en betydelig høy grad av interesse for dette, og det er derfor valget falt på en oppgave innenfor dette emnet. Samtidig ønsket jeg å skrive om noe som er dagsaktuelt og spennende, ikke bare for meg men også for leserne.

Jeg vil rette en stor takk til min veileder, Odd Anders, som har vært til stor hjelp gjennom hele gjennomføringen av denne fordypningsoppgaven.

Innholdsfortegnelse

1.0	INNLEDNING	1
1.1	STEREOTYPISERING	2
1.2	LOVREGULERING AV DISKRIMINERING.....	3
1.3	DIREKTE DISKRIMINERING	4
1.4	INDIREKTE DISKRIMINERING.....	5
1.5	DISKRIMINERINGSOMRÅDENE.....	5
2.0	PROBLEMSTILLING.....	7
3.0	METODE	8
3.1	INTERNASJONALE FORPLIKTELSE	10
3.2	RETTSPRAKSIS.....	11
4.0	JURIDISK METODE	12
5.0	ALDERSDISKRIMINERING	12
6.0	LOVLIG FORSKJELLSBEHANDLING.....	19
6.1	POSITIV DISKRIMINERING AV ELDRE ARBEIDSSØKERE	20
6.2	RETTE TIL REDUSERT ARBEIDSTID FOR DE OVER 62 ÅR	21
6.3	TILRETTELEGGING.....	21
6.4	OPPSIGELSESTID.....	22
6.5	FERIE	22
7.0	POSITIV SÆRBEHANDLING	22
8.0	AVSLUTNING	23
9.0	REFERANSELISTE	24

1.0 Innledning

Aldersdiskriminering er et dagsaktuelt tema hvor det i de siste årene har vært fokus på alder i rekrutteringsprosessene, der arbeidsgivere foretrekker unge arbeidstakere fremfor de litt eldre. Dette gjelder også fremfor de eldre som er kompetente til stillingene. Her kommer diskrimineringen inn. Dette er et interessant tema på grunn av at det er relevant for alle å kunne vite om, i tillegg til at det er et viktig resonnement til hva som er lovlig og ikke lovlig.

Det oppgaven handler om i utgangspunktet er positiv særbehandling av arbeidssøkere. Jeg velger først å nevne litt om stereotypisering rundt holdninger som arbeidsgivere har til de eldre som arbeidssøkere. Deretter i innledningen tar jeg for meg generelt om lovregulering av diskriminering og beskriver litt om de forskjellige diskrimineringsgrunnene vi har som blir omhandlet i likestillings- og diskrimineringsloven. Grunnen til at jeg velger å ta med det grunnleggende for diskriminering er for å få en innføring i hvilke områder som det ikke er lov å diskriminere i.

Temaet for denne oppgaven er aldersdiskriminering med vekt på arbeidssøkere. Jeg vil i oppgaven foreta en juridisk vurdering. Dette blir omhandlet av arbeidsmiljøloven, hvor diskriminering fremkommer av kap.13 i denne lov. Diskriminering er i seg selv et omstridt tema i arbeidslivet, og kanskje spesielt ved ansettelser, altså i utvelgingsprosessen av søknader.

Det er to lovgrunnlag man må forholde seg til ved diskriminering i arbeidslivet. Dette er likestillings- og diskrimineringsloven og arbeidsmiljøloven. Begge regelsettene gir i hovedsak det samme materielle vernet mot diskriminering. De ulikhetene som forekommer i lovene har liten betydning i praksis. Ulikhetene i disse er hvor arbeidsmiljøloven tar for seg forbudet mot diskriminering, mens likestillings- og diskrimineringsloven tar for seg det å fremme likestilling og hindre diskriminering.

1.1 Stereotypisering

En vanlig form for diskriminerende holdninger til de eldre i ansettelsesfasen, viser seg gjennom stereotypisering. Stereotypisering betyr når man tillegger en gruppe bestemte egenskaper fordi gruppens individer har noen fellestrekk. Slike holdninger mot de eldre i ansettelsesfasen vil variere innenfor de ulike aldersgruppene.

Sosiale og kulturelle oppfatninger legges til grunn uten at det foretas en individuell vurdering av faglige og personlige kvalifikasjoner.

Det er en grunn til å tro at forhåndsdømming av eldre arbeidssøkere er et stort problem i ansettelsesfasen. Negative holdninger til eldre arbeidssøkere kan føre til at de eldre selv får negative oppfatninger og egnet arbeidskapasitet hvor de ikke anser seg selv som kompetent eller ønsket i arbeidslivet. Dette gjør at de får mindre lyst til å søke ny jobb og dermed kan utvikle en rekke sykdommer. Det er en fare for at mange arbeidsgivere lar være å kalle inn eldre arbeidssøkere til intervju hvor de stiller spørsmål ved de eldres opptreningsvilje og potensiale, evne til å tilpasse seg og helsesituasjonen. Dette er en årsak til at de eldre ikke oppfattes som like ambisiøse som de yngre arbeidssøkere.

Eksempler på stereotypiske holdninger kan vi se i utlysningstekster til trainee-stillinger. De aller fleste arbeidsgivere er nå bevisst på at det ikke er lovlig å favorisere unge søkere i vanlige stillingsannonser. I utlysningstekstene til disse trainee-stillingene kan det ofte virke som at arbeidsgivere i større grad lar slike holdninger, som ikke er lovlige, komme til uttrykk. Årsaken til dette er at slike stillinger er av en slik art hvor de ønsker å forme arbeidstakerne slik de ønsker og de vil helst ha nyutdannede personer. Jeg tolker dette som at de vil ha unge arbeidstakere. Med dette så fremheves det med at arbeidsgiver har behov for å investere i kompetanse i et langsiktig perspektiv.

I tillegg så er det mange arbeidsgivere som ser mest utviklingspotensiale i yngre arbeidssøkere. De ser også bort fra at de yngre arbeidstakere er mindre lojale og hvor sannsynligheten for at de vil bytte arbeidsplass er større enn for eldre arbeidstakere. Ved at stereotypiske holdninger preger arbeidsgivers søk etter traineer, utestenges de eldre fra en viktig rekrutteringskanal.

1.2 Lovregulering av diskriminering

Å diskriminere er å oppfatte og reagere på forskjeller på en usaklig måte. Diskriminering som rettslig begrep er usaklig forskjellsbehandling som kan knyttes til ett eller flere diskrimineringsgrunnlag. Det handler om forskjellsbehandling, dvs. at diskriminering handler om sammenligning mellom to eller flere personer (Engelsrud 2017).

I løpet av de siste tiårene har diskrimineringsvernet blitt vesentlig utbygget, nye diskrimineringsgrunnlag har kommet til og diskrimineringsvernet har gjort seg gjeldende på alle samfunnsområder.

En grunnleggende ide bak diskrimineringsvernet er at vi alle skal ha like muligheter uavhengig av alder, kjønn og rase. Diskriminering på bakgrunn av alder i ansettelsesfasen kan forekomme i form av direkte og indirekte diskriminering.

Ettersom at diskrimineringsvernet er av fragmentarisk karakter, kan en arbeidssøkende finne støtte i ulike lover og lovbestemmelser. Diskrimineringsgrunnlag er avgjørende for hvilken lov som skal brukes.

Likestillings- og diskrimineringsloven av 16. Juni 2017 nr. 51 gjelder diskriminering på grunn av graviditet, kjønn, permisjon i forbindelse med fødsel og adopsjon, religion, etnisitet, kjønnsidentitet, kjønnsuttrykk, livssyn, funksjonsnedsettelse, seksuell orientering, omsorgsoppgaver og alder etter §1 første ledd i denne lov. Hovedprinsippene og metodene for å oppnå rettslig vern har store likhetstrekk uavhengig av diskrimineringsområde. Arbeidsmiljøloven av 17. Juni 2005 nr.62 kap.13 retter seg mot diskriminering i arbeidslivet på grunn av medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, politisk syn og alder etter aml. §13-1 første ledd. Faren for diskriminering i arbeidslivet er spesielt stor og konsekvensfylt. For eksempel hvis man blir utsatt for kjønnsdiskriminering er det likestillingsloven som er den mest sentrale loven å ta i bruk.

Forbudsparagrafene er de sentrale, materielle bestemmelsene om diskriminering og danner utgangspunktet for oppbyggingen av regelverket, arbeidsmiljøloven §13-1 første ledd og den nye loven, likestillings – og diskrimineringsloven §6.

Å verne mot diskriminering har lenge vært en viktig oppgave for lovgiver, og har nå også fått grunnlovsværn i Grl. §98. Ulike diskrimineringsgrunner nevnt i lovgivning har stadig blitt utvidet og vernet stadig skjerpet. Diskriminering kan skje på mange samfunnsområder, men fokus her er arbeidslivet (Engelsrud 2017).

Arbeidsmiljølovens kapittel 13 omhandler vern mot diskriminering i arbeidslivet på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon eller alder, jf. aml. §13-1 første ledd.

Diskrimineringsvernet for disse tre årsakene gjelder bare i arbeidsforhold, idet vernet følger av arbeidsmiljøloven. Aml. §13-1 første ledd forbyr direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon eller alder.

Eksempler på dette er hvor en ikke får forfremmelse fordi en tilhører et bestemt politisk parti, eller får tilbud om jobb dersom en ikke fagorganiserer seg eller dersom en ikke får tilbud om kompetanseheving fordi en er over 50 år.

1.3 Direkte diskriminering

Diskrimineringsreglene fordres at like tilfeller behandles likt, som er et forbud mot direkte diskriminering. En litt mer forståelig måte å forklare dette begrepet på er at direkte diskriminering vil si at en person blir behandlet dårligere enn en annen i tilsvarende situasjon og forskjellsbehandlingen har direkte sammenheng med vedkommendes alder, kjønn, etnisk bakgrunn, nedsatt funksjonsevne med mer.

Selv om forbudsregelen i arbeidsmiljøloven §13-1 ikke eksplisitt definerer begrepene, er det klart at samme forståelse skal beskrives ved diskrimineringsgrunnene hjemlet i arbeidsmiljøloven.

Et eksempel på direkte diskriminering er hvis en person ikke blir innkalt til intervju fordi personen har et fremmedartet navn eller høy alder (Engelsrud 2017).

1.4 Indirekte diskriminering

Indirekte diskriminering foreligger hvis en situasjon i utgangspunktet virker nøytral i forhold til diskrimineringsgrunnene, men likevel virker slik at en person stilles dårligere enn andre, av grunner som handler om ulovlig forskjellsbehandling.

I forarbeidene forklares begrepet med at en handling får skjeve virkninger fordi ulike tilfeller behandles likt – det tas ikke hensyn til ulikhetene.

Et eksempel på dette er et arbeidssted som har krav til klesdrakt og forbud mot hodeplagg (Engelsrud 2017).

1.5 Diskrimineringsområdene

Alle diskrimineringsforbud springer ut av et menneskerettslig likhetsprinsipp. Det overordnede siktemålet er at alle skal ha like rettigheter og plikter i betydningen ”like muligheter”. Et erklært formål med arbeidsmiljøloven er at Norge skal ha et inkluderende arbeidsliv, jf. aml. §1-1 bokstav e). Et arbeidsliv for alle må bygge på et prinsipp om likebehandling, og at ingen stenges ute eller støtes ut av diskrimineringsgrunner.

Likestillings- og diskrimineringsloven §6 tilsier at diskriminering på grunn av kjønn, graviditet, permisjon ved fødsel og adopsjon ikke er tillatt. Dette medfører at det en arbeidsgiver gjør eller ikke gjør vis a vis sine arbeidstakere, må være uavhengig av disse grunnene. Det framgår av lovteksten at diskriminering på grunn av graviditet og permisjon ved fødsel eller adopsjon er diskriminering, kalles for graviditetsdiskriminering. For eksempel så er det ikke tillatt å forbigå en kvinnelig søker fordi hun er gravid og derfor ikke kan tiltre umiddelbart. Diskrimineringsvernet for gravide må i tillegg sees i sammenheng med den nye bestemmelsen i likestillings- og diskrimineringsloven §23 om rett til individuell tilrettelegging for gravide. Målet med denne bestemmelsen er å sikre at gravide kan stå i jobb under graviditeten.

Likestillings – og diskrimineringsloven §6 første ledd forbyr diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn. I siste setning nevnes det at nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge og språk er elementer i etnisitetsbegrepet og ikke ment som selvstendige diskrimineringsgrunnlag.

Disse vil overlappe hverandre, hvor etnisitet framkommer av felles kjennetegn som hudfarge, avstamning, språk osv. Diskriminering kan oppholde seg til holdninger og forestillinger hos arbeidsgivere, urimelige krav til norskkunnskaper og manglende godkjenning av medbrakt kompetanse.

Et eksempel hvor det kreves norsk som morsmål til en stilling, omfattes dermed av diskrimineringsvernet på grunn av språk. Dette blir omfattet av vernet kun hvis forskjellsbehandling har sammenheng med en persons etnisitet.

Likestillings- og diskrimineringsloven §6 første ledd forbyr diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse. Bestemmelsen omfatter alle former for nedsatt funksjonsevne, uavhengig om de er fysiske, psykiske eller kognitive. Eksempler på fysiske funksjoner er bevegelse, hørsel og synsfunksjon. Eksempler på psykiske funksjonsevne er sykdommer og psykiske lidelser, og eksempler på kognitiv funksjonsevne handler om hukommelse, språk og problemløsning.

Likestillings- og diskrimineringsloven tilsier i §6 første ledd at diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk er forbudt. Forbudet om seksuell orientering går inn under det å vektlegge at en persons seksuelle orientering retter seg mot personer av samme kjønn, diskrimineringsvernet gjelder ikke bare homofile og lesbiske, men også bifile. En skal ikke behandles dårligere enn andre på grunn av sin seksuelle orientering. Et eksempel på dette er hvis en person som er lesbisk ikke blir innkalt til intervju fordi hun lever i et lesbisk parforhold (Engelsrud 2017).

Alder som diskrimineringsgrunn har i senere tid blitt viet stor oppmerksomhet, spesielt med fokus på eldre arbeidstakers deltakelse i arbeidslivet. Flere undersøkelser viser at aldersdiskriminering forekommer også utenfor arbeidslivet.

Alder faller nå inn under likestillings- og diskrimineringsloven, men for alder som diskrimineringsgrunn knyttet til arbeidslivet gjelder arbeidsmiljøloven kap.13 fullt ut, jf. likestillings- og diskrimineringsloven §2 andre ledd (Engelsrud 2017).

For at alle skal ha like muligheter, kan det være nødvendig med en særskilt tilrettelegging. Med tanke på at utgangsposisjonen for noen kan være svakere enn for andre, må målet være å etterstrebe like muligheter. Dette peker mot det som kan oppnås gjennom et forbud mot diskriminering.

Som oppsummering av diskrimineringsvernet, vil det å diskriminere oppfattes på en usaklig måte, som springer ut fra §1 første ledd i likestillings- og diskrimineringsloven. Dette er hovedbestemmelsen for diskriminering som ble trådt i kraft 01.01.2018.

Før dette var det en lov per diskrimineringsgrunn, for eksempel en lov for funksjonsnedsettelse, seksuell orientering, etnisitet osv. Nå er alle diskrimineringsgrunnene samlet til en lov. Relevante bestemmelser i likestillings- og diskrimineringsloven er §1, som omhandler lovens formål. §6 er utgangspunktet for oppbyggingen av regelverket, siden det inneholder forbudet mot diskriminering. §2 andre ledd i denne lov beskriver at diskriminering på grunn av alder gjelder arbeidsmiljøloven kap.13 fullt ut.

I arbeidsmiljøloven er de relevante bestemmelsene først og fremst §13-1 som tilsier at direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder er forbudt. Dette er hovedbestemmelsen for kapittelet som omhandler forbud mot diskriminering. §13-3 omhandler unntak fra forbudet mot diskriminering. Der forskjellsbehandling har et saklig formål er det i utgangspunktet lovlig å se bort ifra hovedbestemmelsen.

2.0 Problemstilling

På bakgrunn av mitt valgte tema om aldersdiskriminering og særbehandling vil problemstillingen min dermed være:

”Hvilke tilfeller er det lov å særbehandle på grunn av alder?”

Først i denne fordypningsoppgaven vil jeg redegjøre for valg av metode og forklare generelt om metodelæren som jeg henter inn fra en bok. Dette er dermed viktig å kunne når en skal skrive en juridisk oppgave.

Ut ifra problemstillingen min nevnt ovenfor, vil jeg deretter redegjøre for hovedregelen om diskriminering av alder. Her vil jeg hente inn informasjon fra nettsider, bøker og lovverk. Her vil jeg også nevne eksempler via stillingsannonser som er annonsert nå for tiden.

På slutten av oppgaven vil jeg behandle særbehandling av de eldre i arbeidslivet hvor jeg her forklarer de generelle reglene for retten til redusert arbeidstid, oppsigelsestid, tilrettelegging og ferie.

3.0 Metode

I denne oppgaven skal jeg ta for meg tilfeller av lovligheten av særbehandling på grunn av alder. Jeg vil deretter skrive om reglene for dette og tillegge noen eksempler som jeg beskriver som en juridisk drøftelse. Mot slutten vil jeg ta for meg særbehandling av de eldre i arbeidslivet, hvor jeg nevner de generelle reglene om dette og tar med noen relevante saker som har blitt behandlet om dette. De lovene jeg bruker for å finne svar på problemstillingen er arbeidsmiljøloven kap.13 og likestillings- og diskrimineringsloven.

I den juridiske metodelæren (rettskildelæren) gjøres det rede for hva man bygger på, og hvordan man resonnerer når man tar standpunkt til rettsspørsmål. Med ”rettsspørsmål” siktes her både til spørsmål om hvilke regler som gjelder, og hvilket innhold de har, og til spørsmål om hvordan enkelttilfeller rettslig sett skal bedømmes. Denne bedømmelsen om hvilke fakta som skal legges til grunn ved løsning av enkelttilfeller holdes utenfor rettskildelæren (Torstein Eckhoff 2001).

Vi står ofte overfor slike spørsmål når vi arbeider med de vanlige juridiske fagene. Her tar jeg for meg faktum om aldersdiskriminering generelt, som jeg baserer opp i mot det virkelige liv med eksempler.

Når man skal gjøre rede for hva den som avgjør rettsspørsmål kan legge vekt på, står man overfor to spørsmål: For det første må det tas stilling til hva som er relevant, dette vil si hva som ifølge rettskildeprinsippene er tillatt å ta i betraktning. For det andre kan det sies å være et spørsmål om hensiktsmessig systematikk. Forarbeider er en viktig rettskilde for tolkningen av de enkelte lovene på diskrimineringsrettens område.

Det man finner er ofte bare råstoff for egne resonnementer og vurderinger. Her er rettskildefaktorene som blir operert opp imot:

1. Lovtekster
2. Lovforarbeider
3. Rettspraksis
4. Andre myndighetenes praksis
5. Private praksis
6. Reelle hensyn
7. Rettsoppfatninger

Med ordet "*lovtekster*" siktes det ikke bare til formelle lover, men også til andre generelle bestemmelser f.eks. i grunnlov og plenarvedtak. Med "*reelle hensyn*" menes vurderinger av hva som er rettferdig og formålstjenlig. Dette er av en annen art i forhold til de andre på listen. Der de øvrige faktorer er slik som man skaffer seg kjennskap til ved lesing eller innhenting av informasjon på annen måte, er reelle hensyn stor del produkter av rettsanvenderens egne overveielser.

I denne oppgaven tar jeg for meg for arbeidsmiljøloven kap.13 som omhandler vernet mot diskriminering og som er det mest relevante for meg å bruke.

Fra 01.01.2018 ble det innført en ny lov, likestillings- og diskrimineringsloven, hvor alle diskrimineringslovene er satt sammen i en lov som tar for seg alle typer av diskrimineringsgrunnlagene. I §1 i denne lov nevnes alle diskrimineringsgrunnlagene. Etter §2 i 2.ledd nevnes det at diskriminering på grunn av alder ikke går under denne lov, men i arbeidsmiljøloven kap.13.

Jeg nevner også tre proposisjoner som omhandler endringer og forbedringer av arbeidsmiljøloven gjennom årene. Ot.prp.nr. 104 (2002-2003) er den første som omhandler likebehandling i arbeidslivet. Her ønsker regjeringen å ha et eget kapittel om dette temaet. Ot.prp.nr. 49 (2004-2005), her fremmer regjeringen forslag til en ny arbeidsmiljølov. Regjeringen ønsker et arbeidsliv som gir den enkelte mulighet til å utnytte sin arbeidsevne til det beste for seg selv og samfunnet. Det overordnede målet er et arbeidsliv med plass for alle. Den siste proposisjonen jeg skal nevne er Prop. 81 L (2016-2017) som omhandler den nye likestillings- og diskrimineringsloven, hvor formålet er å videreføre aktivitetsplikt som innebærer å arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å oppfylle lovens formål.

Fra myndighetenes praksis har jeg tatt for meg noen saker fra likestillings- og diskrimineringsombudet om diskrimineringsgrunnlaget. Dette er for de som blir diskriminerte, og deres hovedoppgave er å fremme likestilling og kjempe mot diskriminering på grunn av alder, kjønn, funksjonsevne, etnisitet, seksuell orientering, kjønnsidentitet, kjønnsuttrykk og religion.

3.1 Internasjonale forpliktelser

Forbudet mot diskriminering kommer ikke eksplisitt til uttrykk i Grunnloven. Etter Grl.§98 kommer det frem at ingen mennesker må utsettes for usaklig eller upassende forskjellsbehandling.

Alder som diskrimineringsgrunnlag ble inkorporert i arbeidsmiljøloven i forbindelse med gjennomføringen av EU- direktivet 2000/78/EF om forbud mot diskriminering i arbeidslivet. Dette direktivet er en del av ikke- diskrimineringspakke som ble vedtatt med hjemmel i artikkel 13 i amsterdamtraktaten hvor Norge har gjort en hensiktsmessighetsvurdering og gått inn for at hele ikke- diskrimineringspakken skal innlemmes i EØS- avtalen.

Dette direktivet har ikke noen parallell bestemmelse i EØS- avtalen, noe som innebærer at EFTA landene ikke er rettslig forpliktet til å inkorporere direktivet i sin lovgivning.

Dette vil altså innebære at ved spørsmål om aldersdiskriminering, må domstolene vurdere spørsmålet på selvstendig grunnlag på bakgrunn av de samme rettskilder som vil gjelde dersom spørsmålet hadde blitt forelagt EU- domstolen.

3.2 Rettspraksis

Det finnes få avgjørelser fra domstolene om aldersdiskriminering i ansettelsesfasen. Et eksempel som illustrerer hvordan en person kan bli diskriminert på grunn av sin alder i ansettelsesfasen kan vi hente fra en dom avsagt av Nordmøre tingrett 18. November 2010. I saken møter vi 61 år gamle Lars Valderhaug som ikke ble innkalt til intervju hos NAV da de søkte etter en førstekonsulent i avdelingen for trygd/arbeid. Sosionomen hadde 19 års arbeidserfaring innen trygdesystemet og hadde blant annet vært helse og sosialsjef i ni år. Til tross for at han etter rettens mening var blant de best kvalifiserte søkerne, ble han ikke innkalt til intervju.

NAV la på bakgrunn av Valderhaugs alder uten videre undersøkelser til grunn at han ikke var oppdatert på sitt fagområde. NAV trakk med andre ord sin konklusjon basert på stereotypiske holdninger, uten å foreta en individuell evaluering av Valderhaugs egenskaper. NAV ble dømt til å betale Valderhaug erstatning. Dette er den første saken hvor staten dømmes for aldersdiskriminering.

EU-domstolen avsa en sak som omhandlet øvre aldersgrenser. I en delstat i Tyskland hadde de fastsatt en øvre aldersgrense på 30 år for ansettelse i utrykningstjenesten i yrkesbrannkorps. Spørsmålet var om denne grensen var aldersdiskriminerende etter forbudet mot aldersdiskriminering i direktiv 2000/78/EF. Saksøker i denne saken fikk, på samme måte som Valderhaug i saken nevnt ovenfor, ikke mulighet til å komme til intervju og presentere seg.

Bakgrunnen for at det er lite rettspraksis som gjelder aldersdiskriminering, er at de fleste saker blir brakt inn for likestillings – og diskrimineringsombudet og likestillings- og diskrimineringsnemnda. Domstolsbehandling er en mer tidkrevende og dyrere prosess. De som mener de har blitt utsatt for diskriminering kan få råd og veiledning hos diskrimineringsombudet.

Målet med veiledningen er at de selv skal kunne klare å løse problemet. Dersom dette ikke kommer til en løsning kan man klage saken til likestillings- og diskrimineringsombudet. Nemnda kan dermed komme fram til en konklusjon om diskriminering har skjedd eller ikke. Likestillings- og diskrimineringsombudet har en visjon om et samfunn der makten og innflytelsen er likere fordelt, friheten er tilgjengelig for alle og verdien til ethvert enkelt menneske er ukrenkelig.

4.0 Juridisk metode

Den juridiske litteraturen vil ikke ha stor vekt ved tolkningen av loven. I forhold til oppgavens tema finnes det noe litteratur, som blant annet Gerd Engelsrud *styring og vern*, Alexander Næss Skjønberg, Eirik Hognestad og Marianne Jenum Hotvedt *Individuell arbeidsrett* og Anne Hellum og Kirsten Ketscher med boken *diskriminerings – og likestillingsrett*.

5.0 Aldersdiskriminering

På samme måte som at alle har et kjønn eller en rase, har alle søkere til en stilling også en alder. Begrepet alder refererer til en persons leveår og det kan dermed gis et klart objektivt bestemt innhold. Dette er hovedårsaken til at alder er et diskrimineringsgrunnlag med stort diskrimineringspotensiale. Alderen er flytende, og ulike måter å bli diskriminert på vil kunne gjøre seg gjeldende i ulike faser av arbeidslivet. Det følger av arbeidsmiljøloven §13-1 at aldersdiskriminering i arbeidslivet i utgangspunktet er forbudt.

Forbudet gjelder både ved ansettelse, under ansettelsesforholdet og ved ansettelsesforholdets opphør. Unntak fra forbudet kan bare aksepteres dersom de har et saklig formål og ikke er uforholdsmessig inngripende.

Forbudet mot aldersdiskriminering innebærer blant annet at det i stillingsannonser ikke kan skrives at søkere skal eller bør ha en bestemt alder. Deretter er det ikke lov til å unnlate å innkalle en søker til intervju på grunn av vedkommendes alder.

For eksempel hvis det er en eldre søker som er kvalifisert men som ikke blir innkalt til intervju, vil arbeidsgiver ha bevisbyrden for at det foreligger saklige grunner uten tilknytning til alder for ikke å innkalle vedkommende.

Arbeidstakere kan heller ikke under arbeidsforholdet forskjellsbehandles på grunn av alder. Dette gjelder alle sider ved ansettelsesforholdet, som avlønning, kontorplass og stillingsutvikling. Men dette betyr ikke at alle arbeidstakere med samme alder skal ha samme lønn. Forskjeller i kompetanse og/eller ansiennitet kan gi grunnlag for lønnsforskjeller dersom dette er den reelle begrunnelsen for forskjellsbehandlingen.

Etter arbeidsmiljøloven §4-2 har arbeidsgiver plikt til å organisere og tilrettelegge arbeidet, blant annet under hensyn til den enkelte arbeidstakers alder.

Dette kan gi vanskelige grensetilfeller. Det må legges til grunn at den ekstra ferieuken som ansatte over 60 år har krav på, utgjør en form for lovlig aldersdiskriminering. Det vil neppe være adgang til å bare gi ansatte over en viss alder rett til fri med tanke på fysisk trening, for eksempel.

Forbudet mot aldersdiskriminering gjelder også ved ansettelsesforholdets opphør. En arbeidsgiver kan i utgangspunktet ikke velge å si opp ansatte som har nådd en bestemt alder. Det kan muligens hevdes at vektlegging av ansiennitet i forbindelse med nedbemanning vil være en form for indirekte forskjellsbehandling på grunn av alder, ettersom de eldre arbeidstakere jevnt over vil ha lengre ansiennitet enn yngre arbeidstakere. Det må imidlertid anses for å være en tillatt form for aldersdiskriminering.

Uavhengig av alder vil mål, forventninger og forholdet til arbeidsgiver kunne være forskjellig fra person til person i ansettelsesfasen. Slike forskjeller vil også gjelde mellom personer innenfor omtrent like alderstrinn.

I de senere årene hvor det har vært nedbemanning i ulike bransjer, var det slik at de eldste i bedriftene måtte fratre jobben. Dette var enkelt å identifisere grunnet hvem som fikk jobb og ikke (Nito 2015).

Heldigvis heller vi mot en positiv utvikling på dette feltet hvor de eldre blir mer sett. Dette mener jeg har skjedd på grunn av endringene av lovbestemmelsene og det økte vernet mot diskriminering i arbeidslivet.

Aldersdiskriminering kan defineres som forskjellsbehandling på grunn av alder. Eksempler på aldersdiskriminering kan være lønnsbetingelser knyttet til arbeidstakerens alder og aldersgrenser for bestemte stillinger. Direkte og indirekte diskriminering inngår i arbeidsmiljøloven §13-1, hvor dette forteller oss at det er ikke bare tiltak som direkte er knyttet til alder, men også tiltak som i praksis rammer ulikt i forhold til alder. Her er et eksempel på en stillingsutlysning som skriver at de helst ønsker søkere over 20 år, hentet fra NAV under ledige stillinger:

Stillingsutlysningen omhandler en cafe i Oslo sentrum som søker etter en ny deltidsmedarbeider. Cafeen heter "Lille Persille" som er et moderne cafekonsept lokalisert på kjøpesentre i Oslo og omegn.

Det denne cafeen har å tilby er disker med spennende råvarer hvor menyen er sammensatt med tanke på å tilfredsstille dagens krav til helse og sunnhet. De ønsker noen med erfaring fra servicebransjen og som helst er over 20 år, men dette var ikke noe krav.

Etter arbeidsmiljøloven §11-1 som omhandler forbud mot barnarbeid tilsier i 1.ledd at barn som er under 15 år eller skolepliktige skal ikke utføre arbeid som går inn under denne lov. Fra en er 15 år har man i utgangspunktet etter denne bestemmelsen lov til å arbeide, men etter 3.ledd tilsier det at personer under 18 år ikke må utføre arbeid som kan være til skade for deres sikkerhet, helse, utvikling eller skolegang. Dette må bety all form for risikoarbeid og arbeid som kan gjøre skade.

Arbeidsmiljøloven §13-1 omhandler forbud mot diskriminering. 1.ledd i bestemmelsen tilsier at direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder er forbudt, hvor jeg skal vurdere denne bestemmelsen opp i mot faktum da de ønsker folk som er over 20 år på bakgrunn av stillingsannonsen.

På bakgrunn av faktum nevnes det ingenting om grunnen til at de ønsker søkere som er over 20 år gamle. En mulighet er dersom de selger alkohol og tobakk på cafeen hvor man da må ha søkere over 18 år. I faktum nevnes det bare at de selger spennende råvarer og fokuserer på dagens krav til helse og sunnhet i varene de selger. På bakgrunn av dette er det lett å tenke seg til at her selger de mest sannsynlig ikke alkohol eller tobakk. Men dette kan ikke jeg ta stilling til når dette ikke er nevnt i faktum på noen måte, siden det ikke er med en begrunnelse til ønskelig alder i faktum. Men på en helt vanlig cafe slik jeg personlig kjenner det, så selges det ikke alkohol og tobakk på cafeer som holder til på kjøpesentre. Så derfor, i utgangspunktet etter arbeidsmiljøloven §11-1, kan man etter fylte 15 år jobbe så fremt det ikke er risikoarbeid det er snakk om, noe som ikke er relevant i dette tilfelle. Etter arbeidsmiljøloven §13-1 kommer det frem at både ved direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder er dette forbudt. I faktum med bruk av ordene *"helst over 20 år"* i en slik utlysning er spørsmålet om dette kan tolkes som diskriminerende.

En årsak som man kan tenke seg til grunnen er at de ønsker medarbeidere som er godt voksen og som tar jobben på alvor, siden det kommer av faktum at de ønsket noen med erfaring og det har som regel ikke en person på 15-16 år.

En annen årsak er at denne cafeen ligger midt i Oslo sentrum hvor det er mye forskjellige folk og man må tilpasse seg mer. Mye kan skje i en storby, som krever selvstendighet og ansvar, og at man opptrer på en profesjonell måte.

Selv om dette er en jobb som i utgangspunktet kan bestå av mennesker i "alle" aldre, er det av og til forskjellige årsaker til at bedrifter ønsker innsnevring der, som jeg har nevnt tidligere i vurderingen. På bakgrunn av dette og i denne situasjonen så vil jeg konkludere med at dette er en form for aldersdiskriminering.

I de siste årene så har tendensen vært at arbeidsgivere vil ha unge arbeidstakere med erfaring. Dette er veldig vanskelig å kunne oppnå når unge ikke har fått opparbeidet seg erfaring etter endt utdanning.

Det er også blitt mye vanskeligere for unge å komme seg inn på arbeidsmarkedet samtidig med de eldre, bare at de unge søkerne ikke har nok erfaring og de eldre er for gamle.

Når det kommer til ansettelse så skal den best kvalifiserte søkeren bli ansatt uten å ta alder eller kjønn i fokus.

Jeg vil nå vise et eksempel på en annen stillingsutlysning som viser at en ønsker unge arbeidssøkere (også fra NAV under ledige stillinger):

Voss kommune som søker etter en kontormedarbeider i Voss barnehage hvor arbeidsoppgavene er innenfor økonomi, innkjøp, fakturering og arkivering.

Kontormedarbeidere er en administrativ støttefunksjon for ledelse og personalet ved barnehagen. Kommunen søker en person med kontorfaglig kompetanse. Videre i stillingsutlysningen nevnes det at kommunen ønsker et større aldersmangfold mellom de ansatte og oppfordrer derfor yngre arbeidstakere til å søke.

Kommunen har et personalpolitisk mål om at arbeidsstedet skal gi et bilde av befolkningen generelt, både når det gjelder kjønn og kulturelt mangfold.

Arbeidsmiljøloven §13-1 er som nevnt tidligere bestemmelsen om forbud mot diskriminering. 1.ledd tilsier at direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder er forbudt. Jeg har beskrevet direkte og indirekte diskriminering tidligere i oppgaven.

Arbeidsmiljøloven §13-3 omhandler unntaket fra forbudet mot diskriminering. Etter 2.ledd i bestemmelsen tilsier følgende: ”Forskjellsbehandling som er nødvendig for å oppnå et saklig formål og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles er ikke i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av alder”.

Denne kan komme til anvendelse dersom vurderingen av faktum har et saklig formål med at kommunen ønsker et større aldersmangfold blant de ansatte og oppfordrer de yngre til å søke.

Prop. 81 L (2016-2017), offentlige myndigheters aktivitetsplikt som tilsier at plikten vil innebære å arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å oppfylle lovens formål. Dette vil si å arbeide for å fremme likestilling og hindre diskriminering på en rekke ting og hvor alder er nevnt her. Dette er en ny proposisjon som tar likestillings og diskrimineringsarbeidet flere hakk høyere opp på listen. Alle fire diskrimineringslovene pålegger med dette offentlige myndigheter en plikt til å arbeide ”Aktivt, målrettet og planmessig”.

I faktum nevnes det at kommunen ønsker et større aldersmangfold blant de ansatte og oppfordrer derfor de yngre til å søke. Det som var begrunnelsen til kommunen var at de har et mål om at arbeidsstedet skal gi et bilde av befolkningen generelt. Vurderingen blir her om dette er et saklig formål som gir kommunen lov til å favorisere en ønsket gruppe av søkere. Det er forståelig at de ønsker et større aldersforskjell blant medarbeiderne dersom de aller fleste av dem er på omtrent samme alder, men dette er ikke nevnt i faktum så dette kan ikke jeg vurdere. Spørsmålet videre blir om dette er en god nok grunn til å oppfordre yngre søkere. Jeg vil først ta hensyn til om stillingen som kontormedarbeider utgjør en forskjell i arbeidet dersom det er arbeidere i forskjellige alderstrinn.

I faktum nevnes arbeidsoppgavene til medarbeideren, men disse oppgavene gir ikke på noen som helst måte en forskjell i arbeidet om en ung arbeidstaker utfører den eller en godt voksen arbeidstaker utfører den. Dette arbeidet utgjør dermed ikke noe forskjell i arbeidets art, selv om det er en fordel å ha IT kunnskaper som gjør at man har gode kjennskaper til databruk, noe som er en godt kjent kunnskap hos de unge, kontra de eldre som ikke har vokst opp med dette. Jeg personlig synes at dette ikke er god nok saklig grunn for å ønske yngre arbeidstakere.

Det sies at en arbeidsplass med ulike aldersgrupper kan skape et velbalansert og unikt jobbmiljø. Unge arbeidstakere har en tendens til å tenke stort og tar store sjanser i forhold til de eldre med erfaring, som har prøvd og feilet, og som kan være mer forsiktige. Med dette kan bedriften trenge de unges ambisiøse visjoner.

Dette er et godt poeng i det tilfelle her. Tenker at dette har en betydning for nyrekruttede ledere i en bedrift hvor det sies at de yngre tenker stort osv. Dette er ikke et saklig formål at kommunen ønsker en større aldersforskjell blant de ansatte.

På bakgrunn av proposisjonen jeg nevnte tidligere som plikter myndighetene til å jobbe for å fremme likestilling og hindre diskriminering.

Alder har i dette tilfelle en liten betydning for arbeidsplassen sin del og jeg vil dermed konkludere med at dette er i strid med arbeidsmiljøloven §13-1.

Det sies at en av åtte norske eldre har opplevd aldersdiskriminering, ifølge en undersøkelse av pensjonistforbundet (NTB, 2016). De forteller at det oppleves som veldig urettferdig å bli forskjellsbehandlet fordi man er for gammel. Forbundet har fått det slik som de ville med den nye likestillings – og diskrimineringsloven som trådte i kraft 01.01.2018, hvor alder er med i denne lovgivningen på en indirekte måte på lik linje med etnisitet, kjønn, nedsatt funksjonsevne, seksuell legning, religion og livssyn. Vil med dette vise en sak fra likestillings- og diskrimineringsombudet som omhandler en bedriftsintern aldersgrense:

En bedriftsintern aldersgrense som var i strid med forbudet mot aldersdiskriminering. Det var en arbeidstaker på 67 år som ble bedt av arbeidsgiver om å fratre stillingen sin. Dette var i strid med aldersdiskrimineringsforbudet i arbeidsmiljøloven §13-3 på grunn av at han ble forskjellsbehandlet. En oppsigelse på grunn av alder er i utgangspunktet forskjellsbehandling. I faktum av saken tilsier det at bedriften ikke kunne sannsynliggjøre for at det var saklig, nødvendig og forholdsmessig å fravike den generelle øvre aldersgrensen på 70 år etter arbeidsmiljøloven §15-16.

Tvungen avgang ved fylt 67 år utgjør en forskjellsbehandling av arbeidstakere på grunn av alder og er i tillegg i strid med arbeidsmiljøloven. Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) er et veldig bra forslag til endring av arbeidsmiljøloven som gjør at vi i dag har forbud mot diskriminering i arbeidslivet i lovgivningen vår.

Ved nedbemanning av arbeidstakere er det de eldre arbeidstakere som først blir utvalgt, ifølge en artikkel fra Krifa i 2015. Krifa opplever at eldre arbeidstakere blir tilsidesatt til fordel for yngre arbeidstakere ubegrunnet. Dette er ikke i henhold til gjeldende rett. Et eksempel herfra er hvor en arbeidstaker mottok en oppsigelse fra sin arbeidsgiver grunnet bedriftens økonomiske situasjon. Arbeidstakeren var 60 år da han fikk oppsigelsen og hadde jobbet for bedriften i 15 år. Her fikk de yngre ansatte med kortere ansiennitet beholde jobben.

6.0 Lovlig forskjellsbehandling

I lovgrunnlagene om diskriminering er det bestemmelser som gir hjemmel for lovlig forskjellsbehandling. I arbeidsmiljøloven er dette blitt uttrykt som unntak fra hovedregelen, etter aml. §13-3, mens i likestillings- og diskrimineringsloven brukes formuleringen ”lovlig forskjellsbehandling” i §9 og §10. Formuleringen i disse bestemmelsene sier ikke at all forskjellsbehandling er diskriminering hvor de aktuelle lovtekstene er formulert som unntak fra hovedregel om forbud (Engelsrud 2017).

Et eksempel hvor du ikke blir ansatt eller forfremmet på grunn av alderen, er det i tillegg et krav om at forskjellsbehandlingen må være nødvendig for utøvelsen av arbeidet for at den skal anses som lovlig.

Den generelle bestemmelsen om lovlig forskjellsbehandling er hjemlet i likestillings- og diskrimineringsloven §9. Det er tre kriterier hvor alle må være oppfylt for at en forskjellsbehandling er lovlig.

Disse kriteriene er hvor forskjellsbehandlingen har et saklig formål, den er nødvendig for å oppnå formålet og den er forholdsmessig. Saklig formål kan være sikkerhetshensyn på en arbeidsplass som stiller krav til syn, språk og hørsel.

Kravet ”nødvendig” har en sammenheng mellom det å forskjellsbehandle og det å oppnå formålet. Dersom det finnes alternative måter å oppnå formålet på, så er det ikke nødvendig med forskjellsbehandling. Forholdsmessighet betyr en viss proporsjonalitet mellom mål og middel. Dette vil si en avveining mellom behov for diskrimineringsvern og behovene for å kunne forskjellsbehandle. Adgangen til forskjellsbehandling i arbeidslivet vil være snever da det er snakk om grunnleggende goder som rett til arbeid. Gjelder det for eksempel forskjellsbehandling ved ansettelse, vil det sjelden være tilstrekkelig forholdsmessighet (Engelsrud 2017).

Her er et eksempel om en sak fra likestillings- og diskrimineringsombudet som var lovlig:

Omhandlet aldersdiskriminering ved ansettelse som ikke var ulovlig. Dette var en kommune som søkte etter en fagarbeider hvor en mann på 57 år ikke ble innkalt til intervju selv om han hadde utdanningen som trengtes.

Kommunen ønsket yngre arbeidstakere med en saklig begrunnelse hvor kommunen ønsket å redusere gjennomsnittsalderen for de ansatte som var på 52 år ved hensyn til kontinuitet i arbeidsstokken. Med dette ble det gitt alderspoeng til de yngre kandidatene, men alder ble ikke vektlagt ved vurderingen av hvilke kandidater som ble innkalt til intervju. Ombudet så denne saken som at kommunen ikke handlet i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av alder.

Lovlig forskjellsbehandling knyttet til funksjonsnedsettelse eksemplifiseres i situasjoner knyttet til andres helse og sikkerhet som ikke kan sikres tilstrekkelig på annen måte. Eksempel på dette er hvis en arbeidsgiver trenger snekkere til et byggeprosjekt, da er det lov å legge vekt på fysiske kvalifikasjoner. For dersom en sitter i rullestol vil dette være vanskelig for personen å kunne gjennomføre.

Forskjellsbehandling kan også være tillatt dersom formålet med forskjellsbehandlingen er å fremme like muligheter og rettigheter. Slik lovlig forskjellsbehandling kalles for positiv særbehandling som jeg skal si litt om senere.

6.1 Positiv diskriminering av eldre arbeidssøkere

Det er liten tvil om at arbeidssøkere kan møte arbeidsgivere med negative holdninger til de eldre, grunnet flere årsaker. Med tanke på at de blir sett på som en gruppe som stiller svakere enn andre grupper i arbeidslivet, har lovgiver vedtatt regler som skal beskytte de eldre, samtidig som at de skal øke de eldre arbeidstakernes motivasjon til å jobbe lenger. Disse reglene kan oppfattes som en belastning av arbeidsgiveren. Spørsmålet her blir om slike regler styrker de eldres muligheter på arbeidsplassen fordi de yngre arbeidstakere ikke umiddelbart har rett på de samme fordelene, eller om de tar de eldre som en svak gruppe med særegne behov.

6.2 Retten til redusert arbeidstid for de over 62 år

I juli 2008 fikk arbeidstakere over 62 år rett på redusert arbeidstid. Denne retten er regulert i arbeidsmiljøloven §10-2 (4). Dette henger sammen med det nye pensjonssystemet med større frihet til å kombinere arbeid og pensjon, som gir arbeidstakeren en mulighet til gradvis nedtrapping av arbeidsbyrden frem mot pensjonering.

Alderen er et objektivt vilkår etter §10-2 (4), hvor det ikke kreves en annen begrunnelse enn at arbeidstakeren har fylt 62 år. Det følger likevel av regelen at vedkommende bare har rett på redusert arbeidstid dersom reduksjonen ikke medfører vesentlig ulempe for bedriften. I den interesseavveiningen som skal foretas vil det nok plage den eldre arbeidstakeren dersom han har begrunnet sitt ønske om redusert arbeidstid.

Selv om regelen er positiv for arbeidstakeren, kan den få negativ holdning for arbeidsgiver. Det er ikke nok for arbeidsgiver å påvise en generell ulempe. Det er et kriteriet om at det må foreligge en vesentlig ulempe for virksomheten dersom arbeidstakeren ikke kan få redusert arbeidstid.

Arbeidsgiver må legge forholdene til rette for at ulempene blir minst mulig. Her er en kort beskrivelse av en sak fra likestillings- og diskrimineringsombudet som et eksempel på dette:

En kommune satte i gang seniorpolitiske tiltak for faste ansatte i alderen 62 og 64 år.

Tiltakene var at arbeidstakerne kunne få reduksjon i arbeidstiden uten trekk i lønn eller få utbetalt bonus.

Dette var i strid med forbudet mot aldersdiskriminering fordi tiltakene ikke kunne anses som positiv særbehandling etter arbeidsmiljølovens §13-6, siden formålet var på grunn av kommunens egne økonomiske hensyn og ønske om å holde på kvalifisert arbeidskraft, uttalte ombudet i denne saken. Dette var aldersdiskriminering etter arbeidsmiljøloven §13-1.

6.3 Tilrettelegging

Etter aml.§4-6 (1) har arbeidsgiver en plikt til å tilrettelegge arbeidssituasjonen dersom arbeidstakeren har redusert arbeidsevne som en følge av sykdom, slitasje osv. En stereotypisk oppfatning er vel at eldre har større risiko for å bli syke enn yngre arbeidstakere.

6.4 Oppsigelsestid

Arbeidstakere over 50 år har etter aml.§15-3 krav på lenger oppsigelsestid enn yngre arbeidstakere. Hvis en arbeidstaker har jobbet i minst ti år i en bedrift øker oppsigelsestiden fordi arbeidstakeren er 50, 55 eller over 60 år. Dette vil si at det vil være vanskeligere for arbeidsgiver å bli kvitt en eldre arbeidstaker. Det kan være en naturlig følge at det blir mindre attraktivt å ansette en eldre søker.

Med tanke på at det er et vilkår etter denne regelen hvor arbeidstaker har jobbet i en og samme bedrift i ti år, kan man si at denne regelen vil ha stor betydning i ansettelsesfasen. Det fremkommer av bestemmelsens sjette ledd at det ved beregning av ansettelsestid skal medregnes all arbeidstid innenfor samme konsern, under ledelser med felles eierinteresser osv.

6.5 Ferie

Eldre arbeidstakere har etter ferieloven §5 i 2.ledd krav på en uke ekstra ferie hvert år. Dette vil medføre økte sosiale utgifter for arbeidsgiver.

På bakgrunn av dette så kan man se at for arbeidsgiver kan det virke mindre fristende å ansette en eldre arbeidssøker på bakgrunn av de lovfastsatte fordelene de eldre har krav på. Det som også må tas med i betraktningen er at de eldre arbeidstakere fører med seg høyere lønnskostnader. Både ansiennitet og erfaring koster uten at de eldre nødvendigvis vil være mer produktive enn yngre arbeidstakere.

7.0 Positiv særbehandling

I tråd med formålsbestemmelsene om å bidra til å fremme likestilling, inneholder lovgrunnlagene muligheter for positiv særbehandling med basis i aktuelle diskrimineringsgrunner, etter aml. §13-6 og likestillings- og diskrimineringsloven §11. Hovedregelen i bestemmelsene er en tillatelse til ulik behandling selv om det innebærer vektlegging av egenskaper som normalt ikke skal vektlegges.

Positiv særbehandling innebærer å behandle personer som stiller svakere enn andre, bedre enn en formell likebehandling skulle tilsi, for å styrke deres posisjon.

8.0 Avslutning

I denne bacheloroppgaven har jeg tatt for meg forbudet mot aldersdiskriminering ved ansettelser. Jeg har først tatt for meg generelt om diskriminering hvor det defineres som det å oppfatte og reagere på forskjeller på en usaklig måte. Diskriminering som rettslig begrep er usaklig forskjellsbehandling som kan knyttes til ett eller flere diskrimineringsgrunnlag. Diskrimineringsgrunnene tok jeg for meg. Deretter tok jeg for meg relevante rettskilder hvor jeg først beskrev generelt om rettskildelæren før jeg deretter skrev om rettskildene som rettspraksis og internasjonale forpliktelser.

Aldersdiskriminering var neste tema og hovedtemaet i oppgaven hvor jeg her gikk mer i dybden. Aldersdiskriminering defineres som: *"på samme måte som at alle har et kjønn eller en rase, har alle søkere til en stilling også en alder. Dette er hovedårsaken til at alder er et diskrimineringsgrunnlag med stort diskrimineringspotensiale"*.

Her tok jeg også for meg et par eksempler på aldersdiskriminering i det virkelige liv hvor jeg har hentet fra nåtidens stillingsannonser og diskutert disse på en juridisk måte. Ut ifra dette kom jeg fram til at det befinner seg diskriminering av alder i dag ved ansettelser basert på stillingsannonser og ulike forum om dette. Dette gjelder spesifikt blant de eldre søkerne.

Mot slutten av oppgaven tok jeg for meg lovlig forskjellsbehandling og positiv særbehandling av de eldre i arbeidslivet. Lovlig forskjellsbehandling er i lovgrunnlagene bestemmelser som gir hjemmel for dette i visse tilfeller vel og merke.

Eldre som har en del goder etter de har fylt 62 år kan medføre problemer for arbeidsgivere når det kommer til spørsmålet om en eventuell ansettelse.

De godene som en over 62 år har er rett til redusert arbeidstid, retten til en uke mer i ferie i året, tilrettelegging av arbeidssituasjonen dersom en har en sykdom eller slitasje osv.

Som svar på problemstillingen vil jeg konkludere med at det ikke er en adgang til å særbehandle arbeidssøkere til en stilling, men det er lovlig å særbehandle de eldre i arbeidssituasjoner hvor de får goder etter de er fylt 62 år. Men det som jeg da har tenkt på rundt dette er at det ikke er noen slike goder til de yngre arbeidstakerne i arbeidslivet og hva kan være grunnen til dette.

9.0 Referanseliste

Regjeringen. 2002. "NOU 2003". Lest 01.03.2018

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/nou-2003-2/id118232/sec1>

Stortinget. 2003. "Bakgrunnen for lovforslaget om likebehandling i arbeidslivet".

Lest 27.02.2018

<https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Publikasjoner/Innstillinger/Odelstinget/2003-2004/inno-200304-052/2/>

Regjeringen. 2010. "Ikke-diskrimineringsdirektivet". Lest 27.02.2018

<https://www.regjeringen.no/no/sub/eos-notatbasen/notatene/2010/apr/ikke-diskrimineringsdirektivet/id2431719/>

Hjort. 2013. "Aldersdiskriminering i arbeidslivet er forbudt". Lest 26.02.2018

<https://www.hjort.no/aldersdiskriminering-i-arbeidslivet-er-forbudt>

Likestillings- og diskrimineringsombudet. "Lovlig forskjellsbehandling". Lest 07.03.2018

<http://www.ldo.no/diskriminert/lovlig-forskjellsbehandling/>

Likestillings- og diskrimineringsombudet. "Positiv særbehandling". Lest 07.03.2018

<http://www.ldo.no/diskriminert/arbeidsliv/positiv-sarbehandling/>

Arbeidstilsynet. "Redusert arbeidstid". Lest 05.03.2018

<https://www.arbeidstilsynet.no/arbeidsforhold/arbeidstid/reduisert-arbeidstid/>

NAV. 2018. "Stilling som kafemedarbeider". Lest 05.04.2018

<https://tjenester.nav.no/stillinger/stilling?p=0&rpp=50&rv=al&sort=akt&ID=9743908&s1=165867&s1=817395>

Likestillings- og diskrimineringsombudet. 2017. "Seniorpolitiske tiltak i kommune var i strid med forbudet mot aldersdiskriminering". Lest 19.04.2018

<http://www.ldo.no/nyheiter-og-fag/klagesaker/alder/09667-seniorpolitiske-tiltak-i-kommune-var-i-strid-med-forbudet-mot-aldersdiskriminering/>

Likestillings- og diskrimineringsombudet. 2017. "Ikke aldersdiskriminering ved ansettelse". Lest 19.04.2018

<http://www.ldo.no/nyheiter-og-fag/klagesaker/alder/16621-ikke-aldersdiskriminering-ved-ansettelse/>

Likestillings- og diskrimineringsombudet. 2015. "Bedriftsintern aldersgrense på 67 år i strid med forbudet mot aldersdiskriminering". Lest 19.04.2018

<http://www.ldo.no/nyheiter-og-fag/klagesaker/2015/132051-bedriftsintern-aldersgrense-pa-67-ar-i-strid-med-forbudet-mot-aldersdiskriminering/>

Regjeringen. 2016. "Prop. 81 L (2016-2017)". Lest 16.04.2018

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/prop.-81-l-20162017/id2547420/sec25>

Regjeringen. 2004. "Ot.prp. nr. 49 (2004-2005)". Lest 16.04.2018

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/otprp-nr-49-2004-2005-/id396602/sec1>

Regjeringen. 2002. "Ot.prp. nr. 104 (2002-2003)". Lest 16.04.2018

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/otprp-nr-104-2002-2003-/id127352/sec1>

Fontene. 2010. "Lars for gammel for Nav". Lest 13.04.2018

<http://fontene.no/lars-for-gammel-for-nav-6.47.9846.b03c25e416>

Dagens Næringsliv. 2016. ”En av åtte eldre har opplevd aldersdiskriminering”. Lest 13.02.2018

<https://www.dn.no/nyheter/politikkSamfunn/2016/07/22/0622/en-av-tte-eldre-har-opplevd-aldersdiskriminering>

Ferieloven. 1988. Lov av 29. Mars 1988 nr. 21 om ferie.

<https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1988-04-29-21?q=ferieloven>

Arbeidsmiljøloven. 2005. Lov av 17. Juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.

<https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2005-06-17-62?q=arbeidsmilj%C3%B8loven>

Likestillings- og diskrimineringsloven. 2017. Lov av 16. Juni 2017 nr. 51 om likestilling og forbud mot diskriminering.

<https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2017-06-16-51?q=likestillingsloven>

Nito. 2015. ”Arbeidsgivere velger konsekvent bort eldre arbeidstakere ved nedbemanning”. Lest 15.05.2018

<https://www.tu.no/artikler/nito-arbeidsgivere-velger-konsekvent-bort-eldre-arbeidstakere-ved-nedbemanning/222558>

Likestillings- og diskrimineringsombudet. ”Arbeidet vårt”. Lest 15.05.2018

<http://www.ldo.no/nyheiter-og-fag/om-ombudet/arbeidet-vart1/>

Krifa. 2015. ”Når nedbemanningen rammer de eldste”. Lest 15.05.2018

<http://www.krifa.no/blogg/n%C3%A5r-nedbemanningen-rammer-de-eldste>

Eckhoff, Torstein. 2001. *Rettskildelære*. Oslo: Universitetsforlaget.

Engelsrud, Gerd. 2017. ”Styring og vern: arbeidsrett i offentlig sektor”. 6.utgave. Cappelen Damm Akademisk. 6.utgave.

Ketcher, Kirsten og Anne Hellum. 2008. *Diskriminerings- og likestillingsrett*. Oslo: Universitetsforlaget.

Skjønberg Næss, Alexander, Eirik Hognestad og Marianne Jenum Hotvedt. 2017. *Individuell arbeidsrett*. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag AS.